



**DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
VALLEDUPAR – CESAR**

Valledupar, Diecisiete (17) de marzo de dos mil veinte (2020).

PROCESO: EJECUTIVO, Promovido por: DISTRIBUIDORA FARMACENTRO S.A.S en contra de COMFACOR E.P.S-S RADICACIÓN No.: 200014003004201900350-01

ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la providencia de fecha veintiséis (26) de septiembre de 2019, mediante la cual se negó el mandamiento de pago.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1. Manifestó el recurrente que en la demanda se presentaron los recibidos de las facturas relacionada con la certificación original de entrega emitida por la empresa de mensajería, toda vez que al momento de radicación de las cuentas por concepto de suministro de medicamentos a los afiliados a esta entidad promotora de salud del régimen subsidiado, se enviaba un original y una copia de la factura para su recibido, el cual es el documento con el que la institución que representa se quedaba para efectos legales y contables.

2. Que las E.P.S del régimen contributivo y subsidiado para poder realizar el respectivo recobro ante ADRES, requiere de la factura original para efectuar el recobro ante dicha entidad, por lo tanto, les piden quedarse con este, con el fin de poder demostrar la autenticidad y veracidad de lo que pretenden recobrar por los servicios prestados a sus afiliados, dando cumplimiento a los establecido en la ley 1438 de 2011 y las resoluciones 5395 de 3013, 1446 de 2015 y 3591 de 2016, expedidas por el Ministerio de la Protección Social.

Con base en lo anterior, solicita que se revoque la providencia atacada.

CONSIDERACIONES

Como es sabido, las partes intervinientes en un proceso judicial poseen mecanismos para plantear su inconformidad ante las providencias judiciales que consideren erradas y/o lesivas a sus intereses, mecanismos como los recursos a través de los cuales se procura que el mismo juez que profirió la providencia vuelva sobre ella la revise y revoque o modifique su decisión, tal como ocurre con el recurso de reposición; o por el contrario también se puede obtener que sea el Superior jerárquico del Juez quien revise la actuación de este último, como ocurre con el recurso de apelación.

La procedencia del recurso de apelación, en el caso que nos ocupa, se encuentra prevista en el numeral 4° del artículo 321 del C.G.P, cuando nos indica que, es apelable el auto que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago.

Descendiendo al caso concreto, se encuentra que DISTRIBUIDORA FARMACENTRO S.A.S formuló demanda ejecutiva en contra de COMFACOR E.P.S-S, con sustento en las facturas de venta anexas a la demanda con fechas del 19 al 23 de diciembre de 2017 y 9 de abril de 2018.

Asimismo, se tiene que las obligaciones contenidas en las facturas de venta objeto de ejecución, de acuerdo con lo esgrimido por el ejecutante, corresponden al suministro de medicamentos en favor de los afiliados de la ejecutada.

Ahora bien, resulta pertinente precisar que en este caso no hay lugar a librar orden de pago en contra de la ejecutada como quiera que, le asiste razón al A-quo al considerar que, al haber sido aportadas en copia las facturas base de la ejecución, no prestan merito ejecutivo.

Al respecto, se hace necesario apuntar, que de acuerdo a lo normado en el artículo art. 772 del Código de Comercio:

ARTÍCULO 772. FACTURA. *Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.*

(...)

El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.”(Negrillas fuera del texto original).

Quiere decir lo anterior que, para que pueda considerarse una factura como título valor debe aportarse el original de esta firmada tanto por el comprador como por el vendedor, la cual debe cumplir igualmente con los requisitos generales y especial los establecidos en el Código de Comercio para estos títulos valores en los artículos 621 y 774, respectivamente.

Ahora bien, frente a lo que se considera original como título valor, ha establecido la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 2 de septiembre de 2004, reiterada en sentencia del 23 de febrero de 2011:

“Por lo demás, el documento en cuestión sin duda alguna es un original porque lo que lo hace tal no es el mecanismo utilizado para hacer constar en el papel, para el caso, la declaración de voluntad, sino la certeza de que ésta es la expresión primitiva, por no repetir original, de quien la emitió, que en el caso se obtiene a partir de la firma del citado documento, que corresponde a la impresión directa y primigenia del autor, que es la que otorga la credibilidad y la fuerza probatoria del

documento, como lo explica la doctrina. Se repite, en el caso examinado, en tanto se está frente a un documento escrito firmado por su autor.”.

Entonces se prodigó amparo para permitir la apertura de un proceso ejecutivo con un documento con firma original y en lo demás facsímile.

En el caso de ahora, remanece el debate y la necesidad de reeditar la última posición jurisprudencial anunciada, pues parece excesivo que en el propio umbral del proceso se descalifique que un título valor suscrito directamente por el obligado con el argumento de que el cuerpo del título es una copia.

Como se dijo en el precedente de 30 de mayo de 2003, lo que imprime el carácter de original a un documento es la firma puesta directamente sobre el papel, con prescindencia de la forma como hayan sido escritas sus demás cláusulas.

Así, en materia de títulos valores, (artículos 621 y 625 del C.Co.) se otorga una fuerza constituyente a la firma, como que se admite que la firma puesta en un papel en blanco pueda llegar a ser título valor.

En el mismo sentido, el Código de Procedimiento Civil (artículo 270) otorga eficacia a la firma puesta en un documento en blanco, con despreocupación sobre la forma como debe ser llenado su contenido y el artículo 373 ibídem privilegia la firma, que, reconocida, hace presumir cierto el contenido.

Síguese de todo lo anterior, que es documento original aquél sobre el cual se impuso la firma del obligado, pues no se puede negar el valor de un documento que presenta tales características presumiendo que existe otro “original” y que se ignora su destino, porque ello significa fingir sin prueba, que el autor también puso su firma en otro documento idéntico que resulta ser un poco más original, lo cual es en el prólogo de un proceso apenas una conjetura.”

Así las cosas, es diáfano para este despacho que las facturas con base en las cuales reclama el ejecutante que se libre mandamiento de pago, son documentos aportados en copia, que no tienen ni siquiera un sello de COMFACOR E.P.S-S con firma de recibido en original, lo cual, en aplicación de la jurisprudencia reseñada, le otorgaría a las mencionadas facturas de venta el carácter de original, ya que, como lo dijo la Corte y se itera, “lo que imprime el carácter de original a un documento es la firma puesta directamente sobre el papel”, lo cual no ocurre en este caso. Nótese, que la constancia de envío aportada como constancia de recibido también se encuentra en copia.

Luego entonces, teniendo en cuenta que no son originales las facturas aportadas al proceso, por no contener la firma de recibido impuesta directamente sobre esta por el comprador en original, no tienen el carácter de títulos valores en la forma exigida en el art. 772 del C.Co y por lo tanto, no resultaba procedente que se librara ejecución en contra de la demandada con base en dichas facturas, como en efecto se hizo en primera instancia.

Aunado a lo anterior, se tiene que, si en gracia de discusión se aceptaran las facturas anexas a la demanda tampoco habría lugar a admitir la ejecución en contra de COMFACOR E.P.S-S, por encontrarse en trámite de liquidación ante la Superintendencia Nacional de Salud, circunstancia que fue inobservada por el A-quo.

En efecto, se tiene que el parágrafo segundo del art. 230 de la ley 100 de 1993, establece que *“La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá las funciones de inspección, control y vigilancia respecto de las Entidades Promotoras de Salud, cualquiera que sea su naturaleza jurídica.”*

A su vez, la ley 715 de 2001 en su art. 42: *“Corresponde a la Nación la dirección del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio nacional, de acuerdo con la diversidad regional y el ejercicio de las siguientes competencias, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones: 2.8. Establecer los procedimientos y reglas para la intervención técnica y/o administrativa de las instituciones que manejan recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, sea para su liquidación o administración a través de la Superintendencia Nacional de Salud en los términos que señale el reglamento. El Gobierno Nacional en un término máximo de un año deberá expedir la reglamentación respectiva.”* Y el art. 68 del mismo cuerpo normativo en cita, regla que: *“La Superintendencia Nacional de Salud tendrá como competencia realizar la inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las normas constitucionales y legales del sector salud y de los recursos del mismo. (...) La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la intervención forzosa administrativa para administrar o liquidar las entidades vigiladas que cumplan funciones de explotación u operación de monopolios rentísticos, cedidos al sector salud, Empresas Promotoras de Salud e Instituciones Prestadoras de Salud de cualquier naturaleza, así como para intervenir técnica y administrativamente las direcciones territoriales de salud, en los términos de la ley y los reglamentos.”*

En ese orden de ideas, el art. 116 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 22 de la Ley 510 de 1999, dispone que la toma de posesión conlleva: *“d) La suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de toma de posesión por razón de obligaciones anteriores a dicha medida. A los procesos ejecutivos se aplicarán en lo pertinente las reglas previstas por los artículos 99 y 100 de la Ley 222 de 1995, y cuando allí se haga referencia al concordato se entenderá que se hace relación al proceso de toma de posesión. La actuación correspondiente será remitida al agente especial*

(...)

h) El que todos los depositantes y los acreedores, incluidos los garantizados, quedarán sujetos a las medidas que se adopten para la toma de posesión, por lo cual para ejercer sus derechos y hacer efectivo cualquier tipo de garantía de que dispongan frente a la entidad intervenida, deberán hacerlo dentro del proceso de toma de posesión y de conformidad con las disposiciones que lo rigen. En relación

con los créditos con garantías reales se tendrá en cuenta la preferencia que les corresponde, según sea el caso, esto es, de segundo grado si son garantías muebles y de tercer grado si son inmuebles.”

Finalmente, el lit. d del num 1° del artículo 9.1.1.1.1 del decreto 2555 de 2010, establece: *“El acto administrativo que ordene la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de una institución vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia dispondrá las siguientes medidas preventivas: 1. Medidas preventivas obligatorias.*

d) La comunicación a los jueces de la República y a las autoridades que adelanten procesos de jurisdicción coactiva, sobre la suspensión de los procesos de la ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la entidad objeto de toma de posesión con ocasión de obligaciones anteriores a dicha medida, y la obligación de dar aplicación a las reglas previstas por los artículos 20 y 70 de la Ley 1116 de 2006”, y el art. 20 de la ley 1116 de 2006: “A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.

El Juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.

El promotor o el deudor quedan legalmente facultados para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso al juez competente, para lo cual bastará aportar copia del certificado de la Cámara de Comercio, en el que conste la inscripción del aviso de inicio del proceso, o de la providencia de apertura. El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta.”

En ese orden, se encuentra que mediante Resolución n° 007184 de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión de bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar el Programa de la Entidad Promotora de Salud de la Caja de Compensación Familiar de Córdoba – COMFACOR, acto administrativo proferido en ejercicio de las facultades concedidas en la ley para la inspección, control y vigilancia de las Entidades Promotoras de Salud, tal y como fue citada en precedencia.

Asimismo, tenemos que el presente proceso ejecutivo se sustenta en las facturas de venta emitidas por concepto de los servicios de salud prestados a COMFACOR E.P.S servicios que, según lo manifestado por el ejecutante, no fueron cancelados oportunamente por dicha entidad, tal y como consta en el libelo demandatorio, de donde se extrae claramente que, la obligación que aquí se cobra recae directamente sobre el programa de la Entidad Promotora de Salud de la Caja de Compensación Familiar de Córdoba – COMFACOR, respecto a la cual se dispuso precisamente la toma de posesión e intervención forzosa administrativa para su liquidación, y a quien se pretende ejecutar en el *sub lite*, de manera que, mal puede admitirse el presente proceso en contra de una entidad que se encuentra en trámite de liquidación cuando la ley dispone expresamente la prohibición de iniciarle nuevos procesos ejecutivos, sin que pueda el Juez hacer caso omiso a dicha disposición como quiera que cualquier actuación realizada con posterioridad a la toma de posesión del liquidador está viciada de nulidad y para el Juez se constituye en causal de mala conducta, por disposición del art. 20 de la ley 1116 de 2006.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-593 de 2002, trayendo a colación un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, señaló:

“En efecto, el régimen legal aplicable en procesos de toma de posesión establece un procedimiento específico que, entre otras cosas, señala con claridad la suspensión de todos los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase, siendo necesario la remisión de los mismos al agente especial que representa a la Superintendencia de Servicios Públicos. Así, si un funcionario judicial que tiene a su cargo la decisión de un proceso ejecutivo en contra de una empresa prestadora de servicios públicos decide continuar su actuación, a pesar de conocer de la resolución que decreta la toma de posesión de tal entidad, incurre en una clara vía de hecho por defecto orgánico, pues, tal y como se ha señalado, en dicho proceso es necesario remitir todos los procesos de ejecución ante el agente especial de la entidad de control competente, para que sobre la base del conocimiento detallado de la situación financiera de la empresa intervenida tome las decisiones que más le convengan a los acreedores en general y garantice, en la medida de lo posible, la continuidad en la prestación de un servicio público determinado con las actuaciones judiciales a las que se han hecho mención en los antecedentes del presente fallo.”(Lo subrayado es nuestro)

En consecuencia, este despacho, encuentra improcedente revocar la providencia apelada en la cual se resolvió negar el mandamiento de pago, por lo que, proveerá confirmándola, correspondiéndole al ejecutante, hacer vale su crédito dentro del proceso liquidatorio.

En esos términos, el despacho

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha veintiséis (26) de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, dentro del proceso ejecutivo de la referencia, de conformidad con lo expuesto

SEGUNDO: Sin condena en costas, por no haberse causado.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,



DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA
Juez.

S.F

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
DE VALLEDUPAR

En ESTADO No _____ de fecha
_____ se notifica a las partes el
presente auto, conforme al Art. 295 del C.G.P.

LEONARDO JOSÉ BOBADILLA MARTÍNEZ
Secretario